**BEGLAUBIGTE ABSCHRIFT**

Born · Pollehn · Menting
Rechtsanwälte

RAe Born Pollehn Menting, Alexandrinenstraße 10, 19055 Schwerin

Schwerin
Dr. Ulrich Born
Dr. Maren Eilenberger-Czwalinna*
Daniel Hinz
Johannes Menting*
Alexandrinenstraße 10
D-19055 Schwerin
Tel.: 03 85 / 5 57 40 00
Fax: 03 85 / 5 57 40 02
email: schwerin@rae-born-pollehn.de

Mölln
Volker Pollehn
Danziger Straße 20
D-23879 Mölln
Tel.: 0 45 42 / 84 11 21
Fax: 0 45 42 / 84 11 23
email: moelln@rae-born-pollehn.de

Frankfurt/Main**
Oliver Sauer
Ziegelhüttenweg 7
D-60598 Frankfurt
Tel.: 069 / 96 23 18 34
Fax: 069 / 96 23 18 35
email: kanzlei@sauer-legal.de

Dresden*
Martin Groschek
Liebigstraße 36
D-01187 Dresden
Tel.: 03 51 / 3 12 72 34
Fax: 03 51 / 3 12 72 37
email: ragroschek@aol.com

*freie Mitarbeit
**Kooperationspartner

Verwaltungsgericht Schwerin
Wismarsche Str. 323 a
19055 Schwerin



Unser Zeichen: /B2A16081.doc/DH Ihr Zeichen:

Schwerin, 14. Mai 2012

In dem Einstweiligen Rechtsschutzverfahren
des Olaf Claus, Fritz-Reuter-Weg 2, 23946 Ostseebad Boltenhagen

- Proz.-Bev.:
Rechtsanwälte Ahrendt & Partner, Johannes-Stelling-Straße 1, 19053 Schwerin –

- Antragsstellers und Beschwerdegegners-

g e g e n

die Gemeinde Ostseebad Boltenhagen, vertreten d. d. Amt Klützer Winkel,
Schlossstrasse 1, 23948 Klütz

- Proz.-Bev.:
Rechtsanwälte Born Pollehn Menting, Alexandrinenstrasse 10, 19055 Schwerin-

- Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin-

**-1 B 158/12 -**

wegen: Kommunalrecht

legen wir hiermit namens und Auftrag des Antragsgegners gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Schwerin vom 07. Mai 2012, zugestellt am 09.Mai 2012,

**Beschwerde**

ein und beantragen,

1.
unter Aufhebung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts Schwerin vom 7. Mai 2012 (1 B 158/12) den Antrag des Antragstellers vom 15. März 2012 abzulehnen,

2.
die Vollziehung des angegriffenen Beschlusses, hilfsweise die Vollziehung des angegriffenen Beschlusses zumindest im Hinblick auf die Funktion des Antragstellers als Vorsitzender der Gemeindevertretung, einstweilen auszusetzen.

**I.**

Die Begründung des Antrags zu 1. bleibt einem gesonderten Schriftsatz vorbehalten.

**II.**

Den Antrag zu 2. begründen wir wie folgt:

1.

Die Beschwerde hat, da sie im vorliegenden Fall nicht die Festsetzung eines Ordnungs- oder Zwangsmittels zum Gegenstand hat, gemäß §§ 146 Abs.1, 149 Abs. 1, S. 1 VwGO keine aufschiebende Wirkung.

Gemäß § 149 Abs. 1 S. 2 VwGO kann deshalb zwar grundsätzlich das Gericht, der Vorsitzende oder der Berichterstatter, dessen Entscheidung angefochten wird, bestimmen, dass die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung einstweilen auszusetzen ist. Dies gilt jedoch nicht bei Beschwerden, die dem Anwendungsbereich des § 146 Abs. 4 VwGO unterfallen. Hier steht mit der Einlegung der Beschwerde die Aussetzungsbefugnis allein dem OVG als Beschwerdegericht zu (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, § 149 Rn 2 aE).

2.

Die Antragsgegnerin hat das erforderliche Interesse an der Aussetzung der Vollziehung des angegriffenen Beschlusses.

Wegen des Fehlens der aufschiebende Wirkung ist der Antragsteller mit der Bekanntgabe des angegriffenen Beschlusses wieder in seine Funktionen als ehrenamtlicher Bürgermeister und als Vorsitzender der Gemeindevertretung eingesetzt. Dies ist aber dem Antragsgegner zumindest bis zur Entscheidung des Beschwerdegerichts nicht zuzumuten.

Denn wenn es zutrifft, dass hier in der Person des Antragstellers ein Fall der Unvereinbarkeit von Amt und Mandat vorliegt und dass hier deshalb § 25 Abs. 1 und Abs. 4 KV M-V zu Recht analog angewendet worden ist, dann besteht die konkrete Gefahr, dass der geordnete und rechtmäßige Ablauf der weiteren Arbeit der Gemeindevertretung der Antragstellerin infolge einer maßgeblichen Teilnahme des dann unberechtigten Antragstellers daran bzw. infolge dessen maßgeblicher Einflussnahme darauf gefährdet würde.

a)
Dies gilt nach unserer Auffassung für die Funktion des Antragstellers als ehrenamtlicher Bürgermeister.

Wenn sich später herausstellt, dass der Antragsteller von Rechts wegen daran gehindert war, die Funktion des ehrenamtlichen Bürgermeisters auszuüben, dann stellt sich u.a. die Frage, inwieweit die zurückliegenden Beschlüsse der Gemeindevertretung überhaupt aufrecht erhalten werden können und wie etwa mit den vom Antragsteller erklärten Anträgen, Widersprüchen und Beanstandungen umzugehen ist. Diese Gefährdung bzw. Lähmung der Arbeit der Gemeindevertretung kann zumindest bis zur rechtsklärenden Entscheidung des Beschwerdegerichts nicht hingenommen werden. Dies gilt gerade im Hinblick darauf, dass u. E. der ehrenamtliche Bürgermeister in seinen Funktionen nach der Kommunalverfassung nicht von jenen des Vorsitzenden der Gemeindevertretung und der Funktion eines mit den Rechten und Pflichten eines Gemeindevertreters ausgestatteten Bürgermeisters zu trennen ist.

Auch das Verwaltungsgericht selbst ist in dem angegriffenen Beschluss in Abkehr von seinem Schiebebeschluss vom 20. März 2012 zu der Auffassung gelangt, dass es einen Bürgermeister mit "geteilten Rechten" nicht geben kann. Die zahlreichen notwendigen Entscheidungen und Aufgaben als ehrenamtlicher Bürgermeister sind mit seiner Funktion als Gemeindevertreter und als Vorsitzender der Gemeindevertretung so sehr verknüpft, dass dessen isoliertes Einwirken auf die Arbeit der Gemeindevertretung zu deren nachhaltiger Gefährdung bzw. Lähmung führen muss.

b)
Die Gefahr einer Beeinträchtigung der Arbeit der Gemeindevertretung und damit die Gefährdung des Wohls der Gemeinde überhaupt besteht unter den genannten Voraussetzungen in besonderer Weise jedenfalls dann, wenn der Antragsteller die Funktion des Vorsitzenden der Gemeindevertretung ausüben darf.

Dann wird durch ihn, trotz der Möglichkeit, dass ihm dieses Amt wegen der Unvereinbarkeit von Amt und Mandat überhaupt nicht zusteht, das kommunalpolitische Leben der Gemeindevertretung aufgrund der kommunalverfassungsrechtlichen Gegebenheiten geradezu beherrscht. Er hat einen beherrschenden Einfluß auf die jeweilige Tagesordnung, kann Abstimmungsprozesse steuern und ist nach dem Willen des Kommunalverfassungsgebers die kommunalpolitisch dominante Persönlichkeit.

Zumindest insoweit ist deshalb die Aussetzung der Vollziehung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts vom 07.Mai 2012 aufgrund eines überwiegenden öffentlichen Interesses daran nach unserer Auffassung geboten.

3.
Gegenüber dem Aussetzungsinteresse muss das Vollzugsinteresse des Antragstellers zurücktreten. Ein Abwarten bis zu einer Entscheidung des Beschwerdegerichts ist ihm zuzumuten, weil ihm besondere Nachteile daraus nicht er-

wachsen. Auch durch den Schiebebeschluss des Verwaltungsgerichtes vom 20. März 2012 sind dem Antragsteller sowohl die Rechte und Pflichten eines Gemeindevertreters als auch der Vorsitz der Gemeindevertretung vorenthalten worden. Schwerwiegende Nachteile sind dem Antragsteller dadurch jedenfalls erkennbar nicht entstanden.

4.

Das Beschwerdegericht kann die beantragte einstweilige Aussetzung der Vollziehung bereits bei Einlegung der Beschwerde, also noch vor deren Begründung, treffen. (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, § 146 Rn 45).

Daniel Hinz
Rechtsanwalt
**gez. Hinz**

**beglaubigt**

**Hinz**
**Rechtsanwalt**